VU SHL 27/05/2013
LR AP

GOMBERT ROULET
& ASSOCIÉS

AVOCATS À LA COUR

JEROME GOMBERT
jerome-gombert@grp-conseil.fr

PATRICIA ROULET
roulet.patricia@grp-conseil.fr

AVOCATS ASSOCIES

17 BIS RUE LEGENDRE
75017 PARIS

TÉLÉPHONE : (33) 1.44.15.64.64
TÉLÉCOPIE : (33) 1.44.15.64.66

27 MAI 2013

Société civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH
109 rue du Faubourg Saint Honoré
75008 PARIS

Affaire : **GIE ERNST & YOUNG c/ Société civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH**

JG/AP
RAR

Paris, le 24 mai 2013

Madame, Monsieur,

En ma qualité d'avocat du GIE ERNST & YOUNG, je vous notifie un mémoire en demande en conformité des articles L. 145-1 à L. 145-60 du Code de commerce.

Passé le délai d'un mois suivant la présente notification, ma cliente se réserve le droit de saisir le juge des loyers commerciaux.

Je vous prie de croire, Madame, Monsieur, à l'assurance de mes sentiments les meilleurs.

Jérôme GOMBERT

Toute somme non payée dans les 30 jours est augmentée du taux de l'intérêt légal majoré de 7 points.
Les pénalités de retard sont exigibles sans qu'un rappel soit nécessaire. Article L 441-6 du Code du Commerce.

MEMOIRE EN DEMANDE

POUR : Le **GIE ERNST & YOUNG**, Groupement d'intérêt économique dont le siège social est PARIS LA DEFENSE 1, 1/2 Place des Saisons, 92400 COURBEVOIE PARIS LA DEFENSE 1, immatriculé au Registre du Commerce et des Sociétés de NANTERRE sous le n° C 342 386 232 agissant poursuite et diligences de son représentant légal domicilié de droit audit siège.

Ayant pour Avocat :

SELARL GOMBERT ROULET
Jérôme GOMBERT – jerome-gombert@grp-conseil.fr
Avocats au Barreau de Paris - 17 bis rue Legendre
75017 PARIS - Tel : (33) 1.44.15.64.64 - Fax : (33) 1.44.15.64.66

PRENEUR

CONTRE : La **société civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH,** société civile immobilière au capital de 15.000,00 euros immatriculée au registre du commerce et des sociétés de PARIS sous le n° 490 430 683 dont le siège social est 109 rue du Faubourg Saint Honoré 75008 PARIS, prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège,

BAILLERESSE

I. SITUATION LOCATIVE

1.1. Selon bail du 13 janvier 1998[1], la **SAS IMMOBILIERE 41 RUE YBRY** aux droits de laquelle est venue la société **civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH** a donné à bail au **GIE ARTHUR ANDERSEN & ASSOCIES** aux droits duquel est venu le **GIE ERNST & YOUNG** un immeuble à usage de bureaux situé 41 rue Ybry moyennant diverses charges et conditions et notamment pour une durée de neuf années commençant à courir le 20 janvier 1997 pour expirer le 19 janvier 2006. Aux termes de l'article 2 de ce bail, les parties convenaient de soumettre ce bail conventionnellement au statut des baux commerciaux. Les articles 5 et 6 de ce bail prévoient une clause d'indexation annuelle du loyer selon la variation de l'indice du coût de la construction.

1.2. Selon acte du 20 janvier 2006[2], la **SAS IMMOBILIERE 41 RUE YBRY** et le **GIE ERNST & YOUNG** ont convenu de renouveler ce bail pour une durée de 9 années commençant à courir le 20 janvier 2006 pour se terminer le 19 janvier 2015 et moyennant un loyer annuel hors charges et hors taxes de **7.626.225,00** euros pour l'ensemble de l'immeuble et de **189.184.50** euros pour les surfaces affectées à l'exploitation du RIE. Cet avenant de renouvellement précisait dans son préambule et en article 1 que ce bail était assujetti au statut des baux commerciaux.

1.3. Selon avenant n° 1 du 23 janvier 2006[3], les parties ont convenu que :

(1) le GIE ERNST & YOUNG renonçait en tant que de besoin au bénéfice de l'article 57 A de la loi du 23 décembre 1986 régissant le statut des baux professionnels,

(2) de soumettre exclusivement ce bail au statut des baux commerciaux,

(3) le GIE ERNST & YOUNG renonçait à sa faculté de résilier le bail à l'expiration de la 1ère et secondes périodes triennales en conférant ainsi un engagement d'une durée ferme de 9 années en contrepartie d'une franchise de loyer pour la période du 20 janvier 2006 au 31 décembre 2007 et de la participation par le bailleur à la réalisation de certains travaux.

1.4. Selon acte du 27 juillet 2006, la SAS IMMOBILIERE 41 RUE YBRY a vendu à la **société civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH** l'intégralité de l'immeuble exploité par le GIE ERNST & YOUNG.

1.5. Selon avenant n° 2 du 22 décembre 2006[4], les parties ont arrêté les modalités de réalisation et de prise en charge de certains travaux d'entretien et d'amélioration.

1.6. Par l'effet de la clause d'indexation, le loyer a été porté à un montant annuel en principal de **9.690.914,80 euros**[5] hors charges, hors taxes ce qui représente une augmentation de plus d'un quart par rapport au prix fixé aux termes du bail du 20 janvier 2006 (27,07 % : 1624 indice 3ème T 2011/1278 indice 3 T 2005).

1.7. Par acte extrajudiciaire en date du 31 mai 2012[6], **le GIE ERNST & YOUNG** a signifié une demande de révision du loyer au visa de l'article L. 145-39 du Code de Commerce et a sollicité la fixation du loyer à la somme de **5.360.000,00 euros** hors charges et hors taxes.

II. <u>LA REVISION LEGALE DU LOYER EN APPLICATION DE L'ARTCILE L. 145-39 ET R. 145-22 DU CODE DE COMMERCE</u>

L'article L. 145-39 du Code de Commerce dispose que *« en outre, et par dérogation à l'article L. 145-38, si le bail est assorti d'une clause d'échelle mobile, la révision peut être demandée chaque fois que, par le jeu de cette clause, le loyer se trouve augmenté ou diminué de plus d'un quart par rapport au prix précédemment fixé contractuellement ou par décision judiciaire ».*

Il n'est pas contestable que le loyer a, par le jeu de la clause d'échelle mobile insérée au bail, varié de plus d'un quart : le GIE ERNST & YOUNG est donc bien fondée à solliciter la fixation du loyer révisé à compter du 31 mai 2012 à la valeur locative en application des articles L. 145-39 et R. 145-22 du Code de Commerce.

S'agissant d'un immeuble à usage exclusif de bureaux, la détermination de la valeur locative est régie par les articles R. 145-11 et R 145-7 al 2 et 3 du Code de Commerce.

L'article R. 145-11 du Code de Commerce dispose que *« le prix du bail des locaux à usage exclusif de bureaux est fixé par référence aux prix pratiqués pour des locaux équivalents, sauf à être corrigés en considération des différences constatées entre le local loué et les locaux de référence. Les dispositions des deuxième et troisième alinéas de l'article R. 145-7 sont en ce cas applicables. »*

L'article R 145-7 al 2 du Code de Commerce dispose que *« à défaut d'équivalence, ils (les prix couramment pratiqués dans le voisinage) peuvent, à titre indicatif, être utilisés pour la détermination des prix de base, sauf à être corrigés en considération des différences constatées entre le local loué et les locaux de référence. »*

L'article R 145-7 al 3 du Code de Commerce dispose que *« les références proposées de part et d'autre portent sur plusieurs locaux et comportent, pour chaque local, son adresse et sa description succincte. Elles sont corrigées à raison des différences qui peuvent exister entre les dates de fixation des prix et les modalités de cette fixation. »*

La Cour de Cassation a jugé depuis un arrêt du 15 janvier 1992 (Cass. Civ. 3ème 15 janvier 2012) que la fixation à la valeur locative peut intervenir à la hausse comme à la baisse sans limitation. Ainsi, si la valeur locative est inférieure au loyer résultant de la clause d'indexation, le loyer révisé pourra être réduit à la demande du preneur, au montant de la valeur locative, même si celle-ci est inférieure au montant du loyer initial.

Le GIE ERNST & YOUNG a sollicité de l'Expert Jean Pierre DUMUR expert en estimations immobilières agrée près la Cour de Cassation et Stéphane GLABAY, leur estimation de la valeur locative des lieux loués : après avoir visité les locaux, vérifié les surfaces et comparé les valeurs de référence, les Experts DUMUR et GLABAY ont estimé la valeur locative de cet immeuble à la somme de **5.340.000,00 euros**[7].

III. LE BAIL

3.1. Désignation

Un immeuble à usage de bureaux situé 41 rue Ybry à NEUILLY SUR SEINE sur RDC + 8 étages élevé sur 3 sous-sols.

3.2. Destination

Il est prévu à la clause de destination que les locaux sont destinés à l'usage suivant : usage exclusif de bureaux pour les activités suivantes : expert-comptable, commissaire aux comptes, avocat, expert en évaluation et transaction, autres activités de conseil

3.3. Les autres charges, clauses et conditions

Travaux et réparations :

- le bailleur est tenu aux grosses réparations visées à l'article 606 du Code civil.
- le preneur est tenu aux travaux d'entretien visés à l'article 605 du Code Civil.

Cession et sous-location :

- Cession : interdite
- Sous location : autorisée dans la limite de 30 % de la surface utile

Charges et impôts :

- assurance de l'immeuble à la charge du locataire
- impôt foncier et taxe annuelle sur les bureaux à la charge du locataire

Indexation :

- annuelle en fonction de la variation de l'indice INSEE du coût de la construction.

IV. SITUATION DE L'IMMEUBLE, SON ENVIRONNEMENT ET SA DESSERTE

L'immeuble est situé rue 41 Ybry, en net retrait par rapport à l'artère principale de l'avenue du Général de Gaulle de NEUILLY.

Il est situé à 400 mètres de la station de métro Pont de Neuilly.

Les experts DUMUR et GLABAY relèvent un excellent emplacement géographique à proximité immédiate de la Défense et une bonne desserte par les transports en communs.

V. CARACTERISTIQUES TECHNIQUES – NIVEAU DE PRESTATIONS

5.1. Avantages

Les experts relèvent :

- une bonne modularité des espaces,
- la présence de faux planchers techniques à tous les niveaux,
- un atrium d'entrée prestigieux,
  d'agréables terrasses extérieures aux étages,
- une majorité de bureaux en éclairement 1cr jour,
- une zone ERP 4ème catégorie pour 265 personnes au niveau -1,
- une grande capacité de parkings privés facilement accessibles.

5.2. Inconvénients

Les experts relèvent par contre :

- une absence de certification HQE, HPE, BBC, BREEAM,
- des travaux de modernisation à entreprendre,
- des linéaires très importants, des circulations horizontales ne facilitant pas la communication interne,
- une divisibilité limitée.

5.3 Un immeuble toutefois obsolète par rapport aux standards du marché

En matière de locaux à usage de bureaux, il n'est aujourd'hui plus possible d'additionner des m² et de les rapporter aux loyers de marché issus de la conclusion de nouveaux baux qui d'ailleurs sont surévalués, parce que faciaux (c'est à dire sans prise en compte des mesures d'accompagnement systématiquement consenties par les bailleurs : franchises de loyers, prise en charges des travaux preneurs, etc...)

Procéder ainsi, c'est occulter la réalité du marché : c'est enfin et surtout faire une totale abstraction de ce que les utilisateurs de grandes surfaces apprécient et acceptent un loyer en fonction d'un nombre très important de critères qualitatifs intrinsèques à l'immeuble qu'ils vont prendre à bail.

Partant de ces deux constats, l'Etat et l'ensemble des acteurs du marché de l'immobilier d'entreprise francilien, partenaires professionnels (aménageurs, promoteurs, investisseurs, experts, conseils en immobilier d'entreprise, utilisateurs) ont constitué en 1986 **l'Observatoire Régional de l'Immobilier d'Entreprises (ORIE)** qui s'est tout d'abord attaché à mieux appréhender l'évolution qualitative de l'offre et à mettre au point, en liaison avec la **Direction Régionale de l'Équipement d'Île-de-France**, la première estimation communale du parc de bureaux présentée en 1988. **L'ORIE** est ainsi à l'origine de nombreuses publications (www.orie.asso.fr) qui font référence en la matière.

Consciente de ce qu'un immeuble de bureaux ne s'apprécie plus aujourd'hui en fonction de sa seule surface, mais en considération d'autres critères tels que ses éléments structurels, sa modularité, sa performance surfacique, ses équipements, sa gestion technique, le confort apporté à ses utilisateurs, son efficience, sa performance énergétique, ou encore le montant de ses charges, la **FNAIM** et **l'ORIE** ont établi une grille de **C**otation des **I**mmeubles de **B**ureaux et d'**E**ntreprise dite grille « **CIBE** » élaborée par un collège de professionnels représentant tous les métiers de l'immobilier.

Cette grille de cotation qui a été mise à jour en 2008 pour tenir compte des nouveaux impératifs du Grenelle de l'Environnement, est un outil d'aide quasi indispensable aux bailleurs et aux locataires : elle doit aujourd'hui l'être aussi pour les experts et le juge des loyers commerciaux dans l'accomplissement de leurs tâches.

Cette grille[8] permet ainsi, en tenant compte d'un nombre important de critères, d'établir une cotation des immeubles à usage de bureaux et conduit à 4 catégories d'immeubles :

(1) **AA : Standards internationaux de qualité,**
(2) **A : Neufs dont il manque certains critères, notamment sur le développement durable,**
(3) **B : Anciens,**
(4) **C : Obsolètes.**

Dans ces conditions, le GIE ERNST & YOUNG a renseigné cette grille de cotation[9] : **le résultat est particulièrement édifiant.**

L'immeuble litigieux obtient un mauvais score, **soit 54,17 / 100** - ce qui le classe dans la catégorie : **« Immeuble Obsolète » qui est la pire des catégories établies par l'ORIE.**

VI. LES SURFACES A RETENIR - VALORISATION

S'agissant de la fixation du loyer révisé d'un bail de locaux à usage exclusif de bureaux, il est définitivement admis qu'il convient de retenir la surface utile brute qui correspond :

(a) à la surface hors œuvre nette déduction faite des éléments structuraux, murs extérieurs, refends, ainsi que des circulations verticales,

ou

(b) à l'addition des surfaces affectées aux circulations horizontales, aux locaux à caractère social et sanitaire et aux surfaces effectivement réservées aux postes de travail.

Les surfaces à retenir pour la détermination du loyer révisé au 31 mai 2012 résultent du rapport de métré de surfaces établi par le Cabinet Moreau géomètre expert[10] et le Cabinet d'architecture DPLG ARCA.

Les experts DUMUR et GLABAY, après examen des offres et transactions réalisées sur des immeubles neufs ou lourdement restructurés ou rénovés, considèrent que le loyer facial de ces immeubles est de l'ordre de 490,000 euros / m² / an.

Toutefois, les experts DUMUR et GLABAY rappellent à juste titre que, eu égard à la conjoncture actuelle, les mesures d'accompagnement (franchises de loyers, prise en charge par le bailleur des travaux spécifiques du preneur) représentent sur la durée d'un bail de 9 ans une économie de 15 à 20 % par rapport au loyer facial, d'où un loyer économique compris entre 400,00 et 420,00 euros HT/HC/m2/an.

C'est dans ces conditions que les surfaces des lieux loués[11] ont été valorisées par les Experts DUMUR et GLABAY de la manière suivante :

NIVEAUX	DESIGNATION	SURFACE UTILE	VALEUR UNITAIRE	VALEUR GLOBALE
REZ-DE-CHAUSSEE	Accueil – atrium – bureaux	1 576,04 m2	400 €	630 416 €
1ER ETAGE	Bureaux	1 335,95 m2	400 €	534 380 €
2EME ETAGE	Bureaux	1 373,12 m2	400 €	549 248 €
3EME ETAGE	Bureaux	1 356,00 m2	400 €	542 400 €
4EME ETAGE	Bureaux	1 322,34 m2	400 €	528 936 €
5EME ETAGE	Bureaux entièrement rénovés	1 298,88 m2	440 €	571 507 €
6EME ETAGE	Bureaux	950,06 m2	400 €	380 024 €
7EME ETAGE	Bureaux	738,90 m2	400 €	295 560 €
8EME ETAGE	Bureaux	739,48 m2	400 €	295 792 €
Sous –Total superstructure		***10 690,77 m2***		***4 328 263 €***
1ER SOUS SOL	Salle de conférence – bibliothèque	745,77 m2	300 €	223 731 €
	Cuisines – salle de restaurant	1 031,41 m2	200 €	206 282 €
	Archives – trémies	847,99 m2	150 €	127 198 €
2ème SOUS-SOL	Archives – trémies	172,73 m2	150 €	25 909 €
3ème SOUS-SOL	Archives – trémies	62,05 m2	150 €	9 308 €
Sous-Total infrastructure		***2 859,95 m2***		***592 428 €***
2eme/3eme SOUS SOL	Parkings	282 emplacements	1 500 €	***423 000 €***
TOTAL				**5 343 691 €**

Les Experts DUMUR et GLABAY ont donc estimé la valeur locative des lieux loués à **5.340.000,00 euros.**

Ceci étant, cette estimation du loyer économique effectuée par le cabinet DUMUR et GLABAY a été effectuée en comparaison de loyers pratiqués pour des immeubles neufs ou lourdement restructurés ou rénovés.

Or, l'immeuble sous expertise :

- est un immeuble vieux de 16 années, rénové en 1998,
- n'a bénéficié d'aucun travaux de modernisation néanmoins nécessaires,
- ne dispose d'aucune certification HQE, HPE, BBC, BREEAM.

La cotation CIBE conduit à une classification d'immeuble obsolète et à tout le moins de « seconde main », peu recherché par les grands locataires, ce qui justifie de pratiquer sur la valeur proposée par les experts DUMUR et GLABAY un abattement de 15 %, et ce sans préjudice de la baisse des valeurs locatives des

immeubles de seconde main, conséquence directe de la dégradation du marché entre le 31 mai 2012 et le 7 janvier 2013 date de dépôt du rapport des experts DUMUR et GLABAY.

La valeur locative de cet immeuble devra donc être fixée au 31 mai 2012, date de la demande de révision à la somme de :

5.340.000,00 euros x 0,85 % = 4.539.000,00 euros

VII. LE LOYER PROVISIONNEL

Compte tenu de ce qu'il est d'ores et déjà prouvé que la valeur locative des locaux litigieux ne pourra pas excéder la somme de **4.539.000,00 euros H.C. H.T. / an (5.340.000,00 euros selon les experts DUMUR et GLABAY),** il est demandé au juge de fixer le loyer provisionnel à compter du 31 mai 2012 à la somme de **4.539.000,00 euros H.C. H.T. / an**.

Cette fixation provisionnelle est d'autant plus justifiée que le loyer actuel acquitté par le GIE ERNST & YOUNG s'élève à **9.690.914,80 euros, (soit peu ou prou 800,00 euros /m² / an)** ce qui représente un loyer en totale discordance avec la valeur locative de ce type d'immeuble de seconde main.

PAR CES MOTIFS

A titre principal :

Vu les articles L. 145-39, R. 145-11 et R 145-7 al 2 et 3 et R 145-22 du Code de Commerce,

- fixer à la somme de **4.539.000,00 euros H.C. H.T. / an** le loyer du bail révisé au 31 mai 2012,
- ordonner la réactualisation du dépôt de garantie et dire que la caution bancaire sera diminuée d'autant,
- condamner la **société civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH** à rembourser au GIE ERNST & YOUNG le trop perçu de loyer à compter du 31 mai 2012,
- condamner la **société civile immobilière VIERTE IFF GESCHLOSSENER IMMOBILIENFONDS FUR FRANKREICH** au paiement de la somme de 15.000,00 euros au titre de l'article 700 du CPC ainsi qu'aux entiers dépens,
- ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir ;

A titre subsidiaire :

- désigner tel expert qu'il plaira à Monsieur le Président, avec pour mission de donner son avis sur la valeur locative au 31 mai 2012,
- dans ce cas, fixer à la somme de **4.539.000,00 euros H.C. H.T. / an** le loyer provisionnel dû à compter du 31 mai 2012,
- en telle hypothèse réserver les dépens.

Fait à PARIS,
Le 24 mai 2013

Pour le Preneur

GOMBERT ROULET & ASSOCIES
Avocat à la cour
17 bis Rue Legendre - 75017 PARIS
(33) 1.44.15.64.64
Palais C 2487

Pièces visées au présent mémoire

1 Bail du 13 janvier 1998
2 Acte de renouvellement du 20 janvier 2006
3 Avenant n° 1 du 23 janvier 2006
4 Avenant n° 2 du 22 décembre 2006
5 Facture 1er trimestre 2013
6 Demande de révision par acte extrajudiciaire en date du 31 mai 2012
7 Rapport d'expertise des Experts DUMUR et GLABAY du 7 janvier 2013
8 Mode d'emploi de la grille de cotation CIBE
9 Grille de cotation de l'immeuble 41 rue Ybry
10 Rapport de métré de surfaces effectué par et par le cabinet ARCA annexé au rapport du Cabinet DUMUR
11 Plans des lieux loués annexés au rapport du Cabinet DUMUR